

CRIMINALIZAÇÃO DA SEXUALIDADE: LEIS DE *ZINA* COMO VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES EM CONTEXTOS MUÇULMANOS*

Ziba Mir-Hosseini

Na tradição jurídica islâmica, qualquer contato sexual fora do casamento civil é considerado crime. A principal categoria de tais crimes é *zina*, definida como qualquer ato de relação sexual ilícita entre homem e mulher.¹ A punição para *zina* é a mesma para homens e mulheres: 100 chibatadas para os/as solteiros/as e morte por apedrejamento para os/as casados/as; no entanto, ocorrências dessas punições são raramente documentadas na história.

No início do século XX, com o surgimento dos modernos sistemas jurídicos no mundo muçulmano, as disposições do direito islâmico clássico foram cada vez mais confinadas a questões referentes ao estatuto pessoal.² As leis de *zina*, que raramente eram aplicadas na prática, tornaram-se obsoletas também juridicamente em quase todos os países e comunidades muçulmanas. No final do século XX, o ressurgimento do Islã como uma força política e espiritual inverteu esse processo. Em vários estados e comunidades, leis penais então obsoletas foram seletivamente restabelecidas, codificadas e introduzidas no sistema de justiça penal e aplicadas, em diferentes formas e graus, por meio da estrutura do Estado moderno. As mais controversas dessas medidas foram o renascimento das leis de *zina* e a criação de novos crimes que penalizam a atividade sexual consensual e autorizam a violência contra as mulheres. Ativistas fizeram campanha contra essas novas leis por razões de direitos humanos; campanhas em países tão diversos como Nigéria, Paquistão e Irã revelaram a injustiça e a violência trazidas pela “islamização” dos sistemas de justiça criminal. As questões abordadas nessas campanhas ressoam em muitos outros contextos muçulmanos, onde as interpretações tradicionais e patriarcais de textos sagrados do Islã são invocadas para limitar direitos e liberdades das mulheres.

* Este artigo é uma versão revisada de um capítulo publicado no livro “Control and Sexuality: The Revival of Zina Laws in Muslim Contexts”, organizado pela autora e por Vanja Hamzic (WLUM Publications, 2010).

Existe uma extensa literatura sobre essas questões a partir de uma perspectiva de direitos humanos.³ Este artigo oferece uma crítica feminista e baseada em direitos sobre as leis de *zina* que envolve a tradição jurídica islâmica a partir de seu interior. Tem como objetivo ampliar o âmbito do debate sobre conceitos e estratégias apropriados para as campanhas para descriminalizar o sexo consensual. Pretende-se contribuir para os estudos feministas emergentes sobre o Islã, mostrando como as leis de *zina* também podem ser contestadas a partir de dentro. Explorando as interseções entre cultura, religião e direito que legitimam a violência na regulamentação da sexualidade, este artigo tem como objetivo contribuir para o desenvolvimento de uma estrutura que possa conciliar os princípios islâmicos e de direitos humanos. Essa estrutura pode fortalecer ativistas, tanto a nível teórico como prático, para se comprometerem com um discurso interno no seio das comunidades, de modo a provocar uma reforma jurídica e cultural sustentável.

As leis de *zina* fazem parte da tradição jurídica islâmica e devem ser situadas dentro das classificações dessa tradição sobre o comportamento humano e, especialmente, sobre as relações sexuais e papéis de gênero, e das sanções que ela prescreve para as diferentes categorias de infrações. Baseando-se em visões antropológicas e estudos feministas sobre o Islã, este artigo mostra como as leis de *zina* também estão incorporadas em estruturas institucionais mais amplas de desigualdade que conduzem à sua legitimidade a partir de interpretações patriarcais de textos sagrados do Islã. Elas são um elemento num sistema complexo de normas e leis que regulamentam a sexualidade, e estão intimamente ligadas a dois outros conjuntos de normas: leis sobre o casamento (*nikah*) e sobre a utilização de vestimenta para cobrir as mulheres (*hijab*). Essa ligação está na raiz da violência contra as mulheres, e deve ser quebrada a partir de dentro da própria tradição.

Para tanto, este artigo precisa se dedicar a dois pontos cegos nas abordagens sobre a questão. Em primeiro lugar, os estudiosos que trabalham dentro de uma estrutura islâmica muitas vezes ignoram a perspectiva de gênero, sendo que basicamente desconhecem a importância do gênero como uma categoria de pensamento e de análise, e muitas vezes se opõem ao feminismo – que eles entendem como argumentar para o domínio das mulheres sobre os homens – e também aos direitos humanos, os quais eles veem como estranhos à tradição islâmica. Em segundo lugar, muitos dos ativistas e defensores de direitos humanos e dos direitos das mulheres não conhecem bem as categorias religiosas de pensamento e os argumentos de base religiosa; eles consideram inútil e contraproducente trabalhar dentro de uma estrutura religiosa. Esses pontos cegos devem ser eliminados; abordagens de estudos islâmicos, perspectivas feministas e de direitos humanos, longe de serem mutuamente opostos, podem reforçar-se mutuamente, em especial na organização de uma campanha eficaz contra as leis de *zina* restauradas.

Após descrever o enfoque e premissas em que o artigo é baseado, delineia-se o contexto histórico de mudanças na política da religião, direito e gênero que conduziram ao ressurgimento recente de leis e punições de *zina*, e o choque entre dois sistemas de valores e duas concepções de direitos de gênero: aqueles do direito internacional dos direitos humanos e os da tradição jurídica islâmica. Em seguida, o artigo examina as leis de *zina* no contexto da tradição jurídica islâmica clássica,

explorando as ligações com as leis de casamento e o código de vestuário que regulamentam a sexualidade da mulher, assim como os pressupostos teológicos e teorias jurídicas que os influenciam. Finalmente, o artigo mostra como as leis e punições de *zina* podem ser contestadas por fundamentos jurídicos e religiosos, e como elementos essenciais da tradição jurídica islâmica estão em harmonia com o direito dos direitos humanos. A conclusão oferece sugestões e orientações para o desenvolvimento de uma estrutura que possa conciliar os princípios islâmicos e de direitos humanos. Tal estrutura pode fortalecer ativistas, tanto a nível teórico quanto prático, para se comprometer com um discurso interno dentro das comunidades para provocar contínuas reformas jurídicas e culturais.

1 Enfoque e premissas

O texto parte da premissa de que “direitos humanos” e “lei islâmica” são “conceitos essencialmente disputados”, ou seja, eles significam coisas diferentes para pessoas diferentes e em diferentes contextos.⁴ No entanto, os defensores de ambos reivindicam a universalidade, ou seja, eles afirmam que seu objetivo é assegurar a justiça e os direitos adequados para toda a humanidade.⁵ A noção de “direitos humanos” é usada em sentido relativamente limitado, como uma estrutura que começou em 1948 com a Declaração Universal dos Direitos Humanos e tem sido desenvolvida pela Organização das Nações Unidas (ONU), em documentos e instrumentos posteriores. Como a abordagem de direitos humanos é relativamente bem conhecida, no presente texto será dada maior atenção para as tradições jurídicas e os discursos islâmicos.

Em segundo lugar, há que se observar um desconforto neste artigo com o termo “lei(s) islâmica(s)”. “Leis islâmicas”, como outras leis, são o produto do desenvolvimento de suposições socioculturais e raciocínio jurídico sobre a natureza das relações entre homens e mulheres. Em outras palavras, são construções jurídicas “produzidas por homens”, moldadas pelas condições sociais, culturais e políticas em que os textos sagrados do Islã são compreendidos e transformados em lei. Da perspectiva deste artigo, é analiticamente mais frutífero e produtivo falar-se em “tradição jurídica islâmica”.

Essa tradição é abordada a partir de uma perspectiva crítica feminista e a partir de dentro da própria tradição, invocando-se uma de suas principais distinções, que está na base do surgimento de várias escolas e multiplicidade de posições e opiniões internas, qual seja, a distinção entre *shari'a* e *fiqh*. *Shari'a* em árabe significa literalmente “o caminho ou a estrada que conduz à água”, mas na crença muçulmana é a vontade de Deus como revelada ao profeta Maomé. Como observa Fazlur Rahman, “no seu uso religioso, a partir dos primórdios, significou ‘estrada da vida boa’, ou seja, valores religiosos expressos funcionalmente e em termos concretos, para direcionar a vida do homem.” (RAHMAN, 1966, p. 100).⁶ *Fiqh*, jurisprudência, significa literalmente “entendimento”, e designa o processo do esforço humano de discernir e extrair decisões judiciais a partir dos textos sagrados do Islã—o Corão e a Suna (a prática do Profeta, como relatado no *hadith*, ou tradições).

Assim, as decisões derivadas de textos sagrados são questões de interpretação humana. No entanto, alguns especialistas e políticos atuais – muitas vezes com

intenção ideológica – equivocadamente igualam *shari'a* a *fiqh*, e apresentam decisões *fiqh* como “lei *shari'a*”, portanto, como divinas e não passíveis de contestação. Com demasiada frequência são ouvidas declarações que começam com “O Islã diz que ...” ou “Segundo a lei *shari'a* ...”; muito raramente aqueles que falam em nome do Islã admitem que sua declaração não é nada mais que uma opinião ou interpretação entre muitas outras. É crucial uma distinção entre *shari'a* e *fiqh*, a partir de uma perspectiva crítica feminista, pois ambos se envolvem com o passado e permitem a ação no presente; o que possibilita a separação do legal e do sagrado, assim como recuperar a diversidade e pluralismo que faziam parte da tradição jurídica islâmica. Isso também tem ramificações políticas e epistemológicas, e permite a contestação e a mudança das decisões a partir de dentro.⁷

Em terceiro lugar, este artigo rejeita declarações que começam com “Islã diz ...” ou “Islã permite que ...” ou “Islã proíbe ...”. O Islã não fala, mas sim pessoas que afirmam falar em nome (com a autoridade) do Islã, selecionando textos sagrados (geralmente fora de contexto) que aparecem para justificar suas reivindicações, e reprimindo outros textos que se lhes opõem. Além disso, aqueles que falam da *shari'a*, ou mesmo sobre religião e direito em relação ao Islã, frequentemente não conseguem fazer outra distinção agora comum quando se fala de religião em outros contextos, ou seja, entre a fé (e seus valores e princípios) e a religião organizada (instituições, leis e práticas). O resultado é a artimanha difundida, polêmica e retórica, tanto glorificando uma fé sem reconhecer os abusos e as injustiças que são cometidos em seu nome, quanto condenando-a ao igualá-la com esses abusos. Por óbvio, a fé e a religião organizada estão relacionadas, mas não são a mesma coisa, como se depreende combinando-as nos rótulos “islâmica” ou “religiosa”.

Em quarto lugar, embora neste artigo possa-se falar sobre religião, direito e cultura como arenas distintas de comportamento humano, na prática é difícil separá-las. A realidade social é demasiadamente complexa. Crenças e práticas religiosas não são apenas moldadas por contextos culturais nos quais se originam, funcionam e evoluem, mas também influenciam fenômenos culturais. O direito, também, não só controla o comportamento, mas também é moldado por práticas religiosas, assim como culturais; todas essas crenças e práticas são, por sua vez, sujeitas a relações de poder – governantes, governos, estruturas de desigualdade. Os significados de leis e práticas religiosas também mudam conforme a variação nas relações de poder em que estão inseridas, e em interação com outras culturas e sistemas de valores. Em outras palavras, é preciso reconhecer que as leis e as práticas religiosas não são fixas, imutáveis e uniformes, mas sim que elas são produtos de circunstâncias sociais e culturais e de relações de poder locais e mais amplas.⁸

Finalmente, questões são criadas por meio de movimentos sociais e lutas e debates políticos. A regulamentação sistemática e institucionalizada da sexualidade e comportamento femininos por leis elaboradas e executadas por homens não se limita ao contexto muçulmano, nem é recente. É antiga e encontrada na maioria das sociedades humanas, autorizada por textos religiosos e de tradição cultural, e muitas vezes imposta pela violência. A novidade é que o marco de direitos humanos e noções contemporâneas sobre igualdade de gênero permitem a identificação da questão das leis de *zina* como uma violação dos direitos humanos das mulheres.⁹

2 Por que leis de *zina* e por que agora?

As leis atuais de *zina* refletem interpretações dos textos sagrados do Islã feitas por seres humanos ao longo de séculos, que podem ser criticadas a partir do marco dos princípios islâmicos, de acordo com as realidades de tempo e lugar em mutação e noções contemporâneas de justiça. Como em outras tradições religiosas e jurídicas, as noções de justiça entre os muçulmanos não tinham, até recentemente, incluído a igualdade de gênero em seu sentido atual. O conceito de igualdade de gênero tornou-se inerente às concepções de justiça somente no século XX, e apenas recentemente confrontou a tradição jurídica islâmica com esse desafio que ela vem tentando enfrentar.¹⁰ Assim, o renascimento das leis de *zina* e o surgimento de uma campanha global contra elas devem ser compreendidos no contexto do recente conflito entre dois sistemas de valores: um enraizado em práticas culturais e religiosas pré-modernas, que muitas vezes autorizam a discriminação entre os indivíduos com base em fé, status e gênero, e outro sistema formado por ideais contemporâneos de direitos humanos, igualdade e liberdade pessoal.

Esse conflito de valores não está limitado aos contextos muçulmanos, pelo contrário, é onipresente e se confunde com o debate animado e em curso entre o universalismo e o relativismo cultural. Entretanto adquiriu uma qualidade política mais acentuada no mundo muçulmano na segunda metade do século XX, com o surgimento da questão da Palestina e a ascensão de movimentos islâmicos que buscaram fundir religião e política.¹¹ No pós-11 de setembro de 2001 (“9/11”), a política da chamada guerra contra o terror e as invasões do Afeganistão e do Iraque – ambas parcialmente justificadas para promover a democracia e os direitos das mulheres – acrescentaram outro nível de complexidade para a questão. Com ou sem razão, muitos muçulmanos perceberam a guerra dirigida contra eles. Isso não apenas aumentou sua sensação de insegurança e o apelo aos valores tradicionais, mas também, a seus olhos, corroeu o prestígio moral dos direitos humanos e deslegitimou as vozes internas de dissidência e reforma.

Em muitos aspectos 1979 provou ser um momento decisivo na política de religião, cultura e gênero, tanto global como localmente. Foi o ano em que a Assembleia Geral da ONU adotou a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher (do inglês, CEDAW), que atribuiu à igualdade de gênero um evidente comando jurídico internacional. Mas foi também o ano em que o Islã político teve seu maior triunfo na revolução popular que levou os clérigos ao poder no Irã, e quando o governo militar no Paquistão ampliou o âmbito da *fiqh* ao direito penal, com a introdução das Ordenações Hudood.

Nas décadas seguintes presenciou-se a expansão concomitante, no âmbito global e local, de dois marcos de referência igualmente poderosos, mas opostos. Por um lado, os parâmetros e instrumentos de direitos humanos, como a CEDAW, proporcionaram a ativistas dos direitos das mulheres o que mais se precisava: um ponto de referência, uma linguagem e ferramentas para resistir e enfrentar o patriarcado. Na década de 1980 viu-se a expansão do movimento internacional de mulheres e de organizações não-governamentais (ONGs) de mulheres em todo o mundo. Ao início dos anos 1990, um movimento transnacional se uniu ainda mais

em torno da ideia de que a violência contra as mulheres constitui uma violação de seus direitos humanos, e conseguiu inserir esse tema na agenda da comunidade internacional de direitos humanos. Em suas campanhas, foi dada visibilidade a várias formas de discriminação baseada em gênero e violação arraigada em tradições culturais e práticas religiosas, e a proteção contra a violência tornou-se uma demanda central de ativistas dos direitos humanos das mulheres. Em 1994, a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas condenou a violência de gênero e nomeou um relator especial sobre a violência contra as mulheres, suas causas e consequências, conforme solicitado na Declaração de Viena, adotada em 1993 na Conferência das Nações Unidas sobre Direitos Humanos.¹²

Em contextos muçulmanos, por outro lado, as forças islâmicas — sejam no poder ou na oposição — começaram a invocar o Islã e *shari'a* como um dispositivo de legitimação. Elas apresentaram a “islamização” do direito e da sociedade como o primeiro passo para induzir sua visão de uma sociedade moral e justa, como um remédio para os problemas da crescente criminalidade, corrupção e “imoralidade” que entendiam ser a consequência da mistura de sexos. Isto falou às massas, e explorou a crença popular entre os muçulmanos de que o Islã é a essência da justiça, portanto, nenhuma lei que fosse “islâmica” poderia ser injusta.

Compreendendo as demandas populares por justiça social, o grito de guerra islâmico de “retorno a *shari'a*” conduziu a políticas de gênero retrógradas, com consequências devastadoras para as mulheres: códigos de vestuário compulsórios, segregação de gênero e ressurgimento de modelos patriarcais e tribais ultrapassados de relações sociais. A “islamização” do direito e da sociedade centrada no sistema de justiça penal, uma área do direito público que tinha perdido terreno para o direito codificado, influenciado por modelos europeus, tanto sob o domínio colonial quanto com a modernização do sistema jurídico.¹³ Ao mesmo tempo, os islâmicos criminalizaram — e, assim, politizaram — campos do comportamento sexual e moral que não tinham sido de preocupação do Estado, e, assim, facilitou-se a aplicação de suas interpretações autoritárias e patriarcais.

As leis penais baseadas em *fiqh* já haviam sido restauradas sob forma codificada na Líbia em 1972.¹⁴ Depois de 1979, o mesmo aconteceu no Paquistão (Aplicação de Ordenações Hudood, 1979), Irã (1979), Sudão (Código Penal, de 1983 e Lei Penal, 1991) e Iêmen (Código Penal, 1994). Ocorreu o mesmo em nível provincial no estado de Kelantan na Malásia (Ato do Código Penal Syariah, 1993), em vários estados da Nigéria (1999-2000), e Território Aceh, na Indonésia (2009). Em outros casos, como no Afeganistão sob o Talibã (meados dos anos 1990 a 2001), na Argélia desde o surgimento da Frente Islâmica de Salvação (FIS), e na Somália por muitos anos, há relatos da aplicação arbitrária de leis penais islâmicas.¹⁵ Exemplos reais de apedrejamento em consequência de sentenças judiciais permanecem raros; atualmente, isso só ocorre no Irã. Mas onde quer que leis penais clássicas tenham sido reeditadas, e independentemente de sua forma, quase todos os condenados com base nas leis de *zina* a chicotadas, prisão ou morte por apedrejamento tem sido mulheres. Em muitos casos, as mulheres foram levadas ao tribunal com base em falsas acusações por parte de familiares ou vizinhos, ou foram punidas por atores não-estatais e comunidades.¹⁶

Para entender porque as mulheres têm sido o principal alvo do ressurgimento de leis de *zina*, duas questões principais precisam ser formuladas: Qual é o lugar de *zina*, tanto como conceito quanto como um conjunto de decisões judiciais, na tradição jurídica islâmica? Como pode ser argumentada – dentro dessa tradição – a descriminalização das relações sexuais consensuais? Para aprofundar essas questões é preciso examinar, na *fiqh* (jurisprudência islâmica), as relações entre três conjuntos de decisões que regulamentam a sexualidade, ou seja, sobre *zina*, casamento e *hijab*. E quais são as construções jurídicas e as teorias de direito em que são baseadas?

3 *Zina* tal como definido nos textos clássicos *fiqh*

Fiqh clássica divide crimes em três categorias de acordo com as penalidades em que incorrem: *hudud*, *qisas* e *ta'zir*.¹⁷ *Hudud* (*haddem* singular: limite, restrição, proibição) são crimes com punições imperativas e fixas derivadas de fontes textuais (Corão ou Suna). Crimes *hudud* são compostos por cinco infrações. Dois crimes são ofensas contra a moralidade sexual: sexo ilícito (*zina*) e acusação infundada de *zina* (*qadhaf*). Os outros são infrações contra a propriedade privada e a ordem pública: furto (*sariqa*), roubo a viajantes (*qat' al-tariqhiraba*), e beber vinho (*shurb al-khamr*); algumas escolas também incluem rebelião (*baghi*); e alguns incluem apostasia (*ridda*). Os juristas definiram esses crimes como violações aos limites de Deus (*hududal-Allah*), ou seja, violação ao interesse público. *Hudud* assumem o lugar central na convocação para o “retorno a *shari'a*” pelos islâmicos, que consideram essas infrações como crimes contra a religião, embora nem todos os crimes ou punições tenham base textual.¹⁸ Esses crimes são o principal foco de críticas internacionais, uma vez que implicam em formas de punição, tais como açoites e amputação de membros, as quais eram comuns no passado, mas foram abandonadas pelos modernos sistemas de justiça, que as consideram cruéis e desumanas – e são definidas no direito internacional dos direitos humanos como tortura.

A segunda categoria, *qisas* (retribuição), abrange crimes contra outra pessoa, como lesão corporal e homicídio. A penalidade é definida e executada pelo Estado, mas ao contrário de *hudud*, as infrações *qisas* são questões de reivindicação privada, no sentido de que a pena é aplicada somente se a vítima individualmente – ou, em caso de homicídio, seu sucessor – solicitar aplicação total de *qisas*. Alternativamente, a vítima ou sucessor pode perdoar o ofensor, ou solicitar a pena inferior de *diya* (compensação, “dinheiro de sangue”), ou até renunciar a qualquer reivindicação. No caso de homicídio, seja intencional ou não, a indenização ou compensação dada para uma vítima do sexo feminino é a metade do valor dado se a vítima for do sexo masculino. Ao considerar o homicídio um assunto privado, o ressurgimento das leis *qisas* permitem os chamados “crimes de honra”, pelos quais as famílias podem matar membros do sexo feminino por supostas “transgressões sexuais” e o assassino pode escapar com no máximo alguns anos de prisão (WELCHMAN, 2007).

A terceira categoria, *ta'zir* (disciplina), abrange todas as infrações não cobertas pelas duas anteriores. Punições para esses crimes não são estabelecidas por fontes textuais, e nem são fixas, mas deixadas ao critério do juiz. Como regra geral, as penalidades *ta'zir* são mais brandas que as punições *hadd*. Sob a categoria de *ta'zir*,

estados islâmicos introduziram novas punições sem precedência na *fiqh* clássica, a fim de impor suas noções de moralidade “islâmica” e limitar a liberdade das mulheres, por exemplo, um código de vestuário. Como ela autoriza e legitima o poder do Estado para fazer cumprir as leis, essa é também a área da justiça penal mais sujeita a abusos pelos islâmicos.

Existem diferenças entre as escolas jurídicas e dentre os juristas quanto a definição, elementos, requisitos de prova, defesas técnicas, condições para absolvição e as punições aplicáveis a cada uma dessas três categorias de crimes, e para cada crime dentro de cada categoria. As fronteiras entre o sagrado e o jurídico são particularmente obscuras em relação a crimes *hudud*, que são vistos como tendo uma dimensão religiosa por causa de sua base textual. Esse é certamente o caso em relação a *zina*, que é tratado às vezes como um pecado a ser doravante punido, e não como um crime. Há espaço para penitência e perdão de Deus. O objetivo não é a punição, mas sim autorreforma e afastamento dos maus caminhos (KAMALI, 1998, 2000; RAHMAN, 1965).

Contudo, há um consenso na *fiqh* sobre a definição de *zina*, e as decisões são claras. *Zina* é definido como a relação sexual entre um homem e mulheres fora de um casamento válido (*nikah*), a aparência (*shubha*) do casamento, ou a posse lícita de uma escrava mulher (*milk yamin*). *Zina* pode ser provada por confissão ou pelo depoimento de quatro testemunhas oculares, que devem ter presenciado o próprio ato da penetração e devem coincidir em seus relatos. A punição é a mesma para homens e mulheres, mas os infratores são divididos em duas classes: *muhsin*, definido como homens e mulheres livres, maiores de idade e com pleno discernimento, que estivessem habilitados para contrair casamento civil; e não-*muhsin*, que não cumprirem essas condições. A pena para a primeira classe é a morte por apedrejamento, e para o segundo grupo, 100 chibatadas. Os açoites têm um fundamento no Corão, como será mostrado, mas não o apedrejamento, baseado apenas na Suna.¹⁹

O consenso jurídico termina aqui. Existem diferenças significativas entre as escolas jurídicas e entre juristas dentro de cada escola quanto às condições necessárias para uma confissão válida e para prova testemunhal. Essas diferenças, com base em argumentos apoiados em referência a textos sagrados, têm consequências jurídicas práticas e importantes. Por exemplo, enquanto juristas nas escolas Hanafi, Hanbali e Shi’a exigem a confissão a ser proferida quatro vezes distintas, juristas Maliki e Shafi’i consideram uma confissão suficiente para demonstrar o crime. A opinião majoritária entre juristas Maliki é única em permitir que a gravidez de uma mulher solteira seja utilizada como prova de *zina*, a menos que haja evidências de estupro ou coação; em outras escolas, a gravidez não constitui automaticamente prova e a ocorrência de *zina* deve ser demonstrada por confissão ou pelo depoimento de testemunhas oculares. Contudo, é importante ressaltar que, para juristas Maliki, a duração da gravidez pode ser de até sete anos, o que sugere claramente sua preocupação humanitária para proteger mulheres contra a acusação de *zina*, e as crianças contra o estigma da ilegitimidade. Em outras palavras, como seus colegas em outras escolas, juristas Maliki fizeram seu melhor para tornar impossível a condenação por *zina*.²⁰

Um exame mais detalhado das decisões de juristas clássicos sobre *zina* confirma que eles fizeram o máximo para evitar uma condenação, e proporcionaram proteção às mulheres contra acusações de seus maridos e da comunidade. Para tanto, eles contaram com versos do Corão e no exemplo do Profeta em condenar a violação da privacidade e da honra das pessoas, em particular as das mulheres, e deixando uma possibilidade para o arrependimento. Esses versos definem os requisitos para provas válidas de *zina* de forma tão rigorosa que, na prática, a comprovação e a condenação pela infração são quase impossíveis. Uma acusação sem confirmação (*qadhif*) é por si mesmo definida como um crime *hadd*, punível com 80 chibatadas (Quran 24. 23).²¹ Se a esposa está grávida e seu marido suspeita que ela tenha cometido *zina*, mas não tem nenhuma prova, tudo o que ele pode fazer, a fim de evitar o delito *hadd* de *qadhif*, é negar a paternidade e divorciar-se dela por meio do procedimento de *li'an*, maldição mútua proferindo-se juramentos; se a mulher fizer um juramento de negação, ela é inocentada da acusação de *zina* (Quran 24. 6-7). Além disso, uma confissão de *zina* pode ser retirada a qualquer momento, e a doutrina de *shubha* (dúvida, ambiguidade)²² impede a condenação por *zina* nos casos em que uma parte pressupõe que a relação sexual seja lícita, por exemplo, quando um homem dorme com uma mulher que ele acredita ser sua mulher ou uma escrava, ou quando uma mulher faz sexo com um homem que ela supõe ser seu marido.

Estudiosos sugerem que a pena do Corão – 100 açoites para homens e mulheres – pretendia reforçar uma única forma de casamento e proibir outras formas de união e promiscuidade. Isso é evidente no versículo que se segue: “Que nenhum homem culpado de adultério ou fornicação possa se casar, senão com uma mulher igualmente culpada, ou uma Incrédula: Que ninguém além de uma mulher dessas ou uma incrédula possa se casar com um homem assim. Tais uniões são vedadas aos fiéis” (Quran 24. 23). Da mesma forma, a punição para escravos (homens e mulheres) é a metade daquela de uma pessoa livre, o que significa que de forma alguma o Corão previa a morte como penalidade no caso de *zina*.

Na Arábia pré-islâmica existiram várias formas de união sexual, inclusive uniões temporárias: escravas eram prostituídas por seus senhores, as mulheres assim como os homens podiam ter múltiplos parceiros, e o adultério não era considerado um pecado, mas sim uma lesão aos direitos de propriedade de um companheiro de tribo – o homem pagava uma multa, enquanto a mulher era punida sendo detida em sua casa para o resto de sua vida (GIBB; KRAMERS, 1961, p. 658). O Corão claramente desaprova os códigos sexuais e morais predominantes entre os árabes, e introduz medidas para reformá-los: proíbe-se a prostituição de escravas (Quran 24. 33), fala-se de sexo fora do casamento como um pecado a ser punido no Além (Quran 17. 32; Quran 25. 68-71), e modificam-se as práticas existentes para promover a castidade e uma forma padronizada de casamento. Oito versos (Quran 24. 2-9) lidam com a questão das relações sexuais ilícitas e formam a base das decisões *fiqh* sobre *zina*. Esses versos introduzem novas sanções para salvaguardar uma nova forma de casamento, sujeitando homens e mulheres à mesma pena para relações extraconjugais, e protegem as mulheres em face de acusações contra sua castidade.

Dois versículos prescrevem punição para as relações sexuais ilícitas. O primeiro prescreve o seguinte: “Se qualquer de suas mulheres for culpada de lascívia, tome o depoimento de quatro testemunhas (confiáveis) dentre os vossos contra ela, e se testemunharem, confina-a em sua casa até que lhe chegue a morte ou que Alá lhes ordene algum (outro) destino” (Quran 4. 15). O versículo não usa o termo *zina*, em vez disso, *fahisha* (lascívia) é usado, o que a maioria dos comentaristas entende como implicando-se o adultério e a fornicção. No entanto, Yusuf Ali, um dos notáveis tradutores do Corão, em nota afirma que *fahisha* “refere-se a crime não-natural entre as mulheres, análogo ao crime não-natural entre homens,” (YUSUF ALI, 1997, p. 189);²³ assunto tratado no próximo verso, que afirma: “nenhuma pena é especificada para o homem, como seria o caso se um homem estivesse envolvido no crime” (Quran 4. 16). Também foi argumentado que *fahisha* no Corão, Surataan-Nisa, (Quran 4: 15) denota um ato sexual em público e prostituição, sexo consensual não privado, seja heterossexual ou não. O verso endossa a punição existente para *fahisha* – de que apenas as mulheres, ao que parece, poderiam ser acusadas. Elas devem ser confinadas em suas casas para o resto de suas vidas, ou humilhadas por ter de aparecer em público cobertas de esterco animal. O verso, no entanto, não abole essa penalidade, mas a prevê exigindo a prova de quatro testemunhas e, talvez mais importante, promete uma saída para as mulheres. Em todo caso, os juristas concordam que a punição foi substituída pelo Corão, na Surataan-Nur (Quran 24. 2), em que se lê: “A mulher e o homem culpados de adultério ou fornicção (*al-zaniyah* *al-zani*) – castigue cada um deles com cem açoites.”

Parece claro que não somente os versos do Corão, mas também os juristas, com as suas regras intrincadas para a prova de *zina*, buscaram reformar as práticas existentes em prol da justiça, como entendido na época. Mas tanto o espírito dos versos quanto as regras dos juristas perderam sua força para a justiça quando decisões *fiqh* clássicas foram codificadas e inseridas num sistema jurídico unificado, e implementadas pela máquina coercitiva de um Estado-nação moderno.²⁴ Portanto, não basta aceitar cegamente as decisões clássica de *zina*, como fazem alguns. Defensores das atuais leis de *zina* muitas vezes se escondem atrás do conforto de que elas são impossíveis de se aplicar na prática, e ignoram como tais leis são realmente utilizadas, e que são as mulheres e os pobres que são com maior frequência suas vítimas.

4 Casamento (*nikah*) e utilização de vestimenta (*hijab*)

O que define *zina* é a ausência de um casamento civil (*nikah*); assim, decisões sobre *zina* cruzam-se com e na prática são mantidas por outras decisões que os juristas clássicos arquitetaram para a regulamentação da sexualidade, nomeadamente as relativas ao casamento e à utilização de vestimenta para cobrir as mulheres. Essas decisões patriarcais sustentaram o poder e a aprovação das disposições de *zina*, e continuam a fazê-lo até hoje, mesmo que tenham sido eliminadas dos códigos jurídicos modernos. Em todos os países muçulmanos – com exceção da Turquia – a fonte do direito de família é a clássica *fiqh*, que concede aos homens o direito à poligamia e ao divórcio unilateral. Assim, é conveniente um exame mais detalhado do casamento e do *hijab*, tal como definido nos textos clássicos *fiqh*.

Juristas clássicos definem casamento (*‘aqdal-nikah*, “contrato de coito”) como um contrato com termos fixos e efeitos jurídicos uniformes, o qual tornam lícitas as relações sexuais entre um homem e uma mulher; qualquer relação sexual fora desse contrato é, por definição, *zina*. O contrato é configurado após o contrato de venda, e tem três elementos essenciais: a proposta (*ijab*) pela mulher ou seu guardião (*wali*); a aceitação (*qabul*) por parte do homem; e o pagamento do “presente da noiva” (*mahr*), uma soma em dinheiro ou qualquer valor que o marido pague ou se comprometa a pagar para a noiva antes ou após a consumação.²⁵

O contrato insere automaticamente a esposa sob *qiwama* de seu marido, que é uma mistura de domínio e proteção. Ele também define um conjunto padrão de direitos e obrigações fixas para cada parte, alguns apoiados por força legal, outros com a aprovação moral. Aqueles com força de lei têm como foco temas de acesso sexual e compensação, consagrados em dois conceitos: *tamkin* (obediência; também *ta’a*) e *nafaqa* (manutenção). *Tamkin*, definido como a submissão sexual, é um direito do homem e, portanto, dever da mulher; enquanto *nafaqa*, definido como abrigo, comida e roupas, é um direito da mulher e, portanto, dever do homem. Em algumas escolas, uma mulher torna-se titular do direito de *nafaqa* apenas após a consumação do casamento, em outras correntes isto decorre do contrato em si; mas em todas as escolas, a mulher perde seu direito de reivindicação se ela está em estado de *nushuz* (desobediência), que os juristas clássicos definiram apenas em termos sexuais. Em outras palavras, todas as escolas partilham da mesma lógica que liga o direito da mulher à manutenção e à proteção com sua obediência e submissão sexual a seu marido. Entre os direitos padronizados do marido está o seu poder de controlar os movimentos de sua esposa e seu “excesso de piedade”. Ela precisa da permissão do marido para sair de casa, para aceitar um emprego, ou se engajar em jejum ou outras formas de culto que forem além do obrigatório (por exemplo, o jejum do Ramadã). Tais atos podem prejudicar o direito do marido de “acesso sexual sem obstáculos”. Não há regime matrimonial, o marido é o único proprietário dos bens matrimoniais e a mulher continua a ser possuidora de seu “presente da noiva” e tudo o que ela traz para ou ganha durante o casamento.

Ao discutir a estrutura jurídica e os efeitos do contrato de casamento, juristas clássicos não hesitaram em usar a analogia de venda. Eles aludem a um paralelo entre a situação das esposas e das escravas, cujos serviços sexuais os maridos/proprietários tinham direito, e que foram privadas de sua liberdade de locomoção. Isso não significa que os juristas clássicos conceituaram o casamento como venda ou escravidão.²⁶ Certamente, existiram diferenças significativas e divergências sobre isto entre as escolas, e debates dentro de cada uma, com implicações jurídicas e práticas.²⁷ Eles estavam interessados em distinguir entre o direito de acesso às faculdades sexuais e reprodutivas da mulher (que o marido adquire) e o direito sobre sua pessoa (que ele não tem). Mais precisamente, a intenção aqui é salientar que a noção e lógica jurídica da “propriedade” e da venda fundamentam essa concepção de casamento e definem os parâmetros das leis e práticas, em que a sexualidade da mulher, se não a pessoa dela, torna-se uma mercadoria e um objeto de troca.

A lógica da sexualidade das mulheres como uma propriedade e sua venda pelo matrimônio, que informam os textos clássicos *fiqh*, está na raiz da construção

desigual de casamento e divórcio, e autorizam o controle sobre os movimentos de uma mulher. É também essa lógica que justifica a poligamia e define as regras para o término do casamento. Um homem pode firmar até quatro casamentos ao mesmo tempo,²⁸ e pode encerrar cada contrato à vontade. Do ponto de vista jurídico, *talaq*, o repúdio da esposa, é um ato unilateral (*iqa'*), que adquire efeito jurídico pela declaração do marido. Uma mulher não pode ser liberada sem o consentimento de seu marido, embora ela possa assegurar sua liberação através da oferta de incentivos a ele, por meio de *khul'*, que é muitas vezes referido como “divórcio por mútuo consentimento”. Conforme definido por juristas clássicos, *khul'* é uma separação reivindicada pela esposa, como resultado de sua extrema “resistência” (*karahiya*) para com seu marido. O elemento essencial é o pagamento de compensação (*'iwad*) para o marido em troca de sua libertação. Isso pode ser a devolução do “presente da noiva”, ou qualquer outra forma de compensação. Diferentemente de *talaq*, *khul'* não é unilateral, mas um ato bilateral, já que não pode ter efeito jurídico sem o consentimento do marido. Se ela não consegue o consentimento do marido, então seu único recurso é a intervenção do tribunal e do poder do juiz quer para obrigar o marido a pronunciar *talaq*, quer para pronunciá-lo no nome do marido se a mulher comprovar uma das causas reconhecidas — que por sua vez variam de escola para escola.²⁹

Outro conjunto de decisões que são invocadas atualmente para aprovar o controle sobre as mulheres e para limitar sua liberdade de movimento quanto é aquele referente ao *hijab*.³⁰ Ele é usado para prescrever e justificar a punição de mulheres pela não-observância do código de vestuário, usando-se de *ta'zir*, o poder discricionário do juiz ou do Estado islâmico. Mas isso não tem fundamento na tradição jurídica islâmica. Diferentemente de decisões sobre o casamento e *zina*, os textos clássicos *fiqh* dispõe pouco sobre o código de vestuário das mulheres. A proeminência de *hijab* em discursos islâmico é um fenômeno recente, que data do encontro muçulmano com poderes coloniais no século XIX, quando surgiu um novo gênero de literatura islâmica em que o véu se convertia em um indicador da identidade muçulmana e um elemento de fé.

Textos clássicos — pelo menos aqueles que estabelecem decisões judiciais — abordam a questão da forma de se vestir tanto para homens como para mulheres sob “cobertura” de vestimenta (*satr*). Essas decisões são encontradas no Livro de Oração, entre as regras para cobrir o corpo durante as orações, e no Livro de Casamento, entre as regras que governam “olhar” de um homem para uma mulher antes do casamento.³¹

As regras são mínimas, mas bem definidas: durante a oração, tanto homens quanto mulheres devem cobrir seus *'awra*, suas partes pudendas; para os homens, essa é a área entre os joelhos e umbigo, mas em relação às mulheres o significado abrange todo o corpo com exceção das mãos, pés e face. Um homem não pode olhar para o corpo descoberto de uma mulher com a qual não tem relação de parentesco. A proibição pode ser relaxada quando um homem quer firmar contrato de casamento; quando então, a fim de inspecionar uma noiva em potencial, a ele podem ser permitidas as mesmas prerrogativas que possui um dos parentes próximos do sexo masculino.

Há também regras relacionadas na *fiqh* clássica para a segregação (banindo qualquer tipo de interação entre homens e mulheres em relação de parentesco) e isolamento (restringindo o acesso das mulheres ao espaço público). Elas são baseadas em duas construções jurídicas: a primeira define todo o corpo da mulher como '*awra*, pudenda, uma zona de vergonha, que deve ser coberta tanto durante as orações (diante de Deus) e em público (diante dos homens); a segunda define a presença das mulheres em público como uma fonte de *fitna*, caos, uma ameaça à ordem social.³²

5 Uma crítica interna

Em suas decisões sobre *zina*, juristas clássicos procuraram salvaguardar a ordem sexual, a honra pessoal e as relações de sangue, e assegurar a paternidade legítima. Mas essas decisões foram projetadas e percebidas para proteger a santidade do matrimônio e ser um impedimento, mas não para serem codificadas e executadas pela máquina de um Estado moderno. Como demonstrado, essas regras são, em teoria, de neutralidade quanto ao gênero. Elas especificam punições iguais para homens e mulheres, e contém medidas destinadas a proteger as mulheres contra as falsas acusações, com requisitos tão rigorosos de evidência que é quase impossível provar um caso.

O poder e a aprovação de decisões de *zina*, deve-se salientar, não se encontram em sua implementação, mas na forma como elas definem os limites de conduta sexual permissível. Seu poder é exercido e sustentado por meio de outras decisões apenas esboçadas, que regulam o casamento e a vestimenta que cobre as mulheres. Para entender como todas essas decisões funcionam, é necessário examinar como juristas clássicos pensavam sobre gênero e sexualidade feminina, e identificar as teorias jurídicas e premissas jurídicas subjacentes. Como se mostra evidente a partir das decisões sobre casamento e *hijab* discutidas acima, leis de *zina* apoiam-se em duas construções jurídicas: a sexualidade da mulher como propriedade adquirida por seu marido através do contrato de casamento, e o corpo da mulher como um objeto de vergonha ('*awra*) que deve estar coberto em todos os momentos. Tais construções, por sua vez, dependem de uma leitura patriarcal dos textos sagrados do Islã e uma teoria subjacente sobre a sexualidade que aprove o controle sobre o comportamento feminino. Todas as escolas *fiqh* compartilham essa ética patriarcal e concepção de sexualidade e gênero; se elas se diferem, é apenas na forma e no grau em que se convertem nas decisões judiciais.

Acadêmicos islâmicos e muçulmanos tradicionais afirmam que as decisões *fiqh* clássicas são imutáveis e divinamente ordenadas. A intenção aqui não é entrar numa discussão sobre a validade teológica de tal afirmação, ou se tal leitura patriarcal do Corão é justificada. A lógica jurídica das decisões clássicas *fiqh* devem, obviamente, ser entendida em seu próprio contexto. Elas não devem ser abordadas anacronicamente. O julgamento deve ser suspenso quando se lida com a tradição do passado. Mas isso não significa que essa tradição tenha que ser aceita cegamente ou que não possa ser tratada criticamente. Nessa época e contexto, também é preciso questionar: Até que ponto essa concepção dos direitos

de sexualidade e gênero reflete o princípio de justiça que é inerente à própria noção de *shari'a* como um caminho a ser seguido? Por que e como os juristas clássicos definem essas decisões para que as mulheres estejam sob a autoridade dos homens, e a sexualidade das mulheres seja de propriedade dos homens? Quais são os fundamentos éticos e racionais para essas noções de direitos de gênero e sexualidade? Essas questões tornam-se ainda mais cruciais se for aceito – tal como aqui – que os juristas clássicos sinceramente acreditavam que suas resoluções foram obtidas a partir das fontes sagradas do Islã e que refletiam a justiça que é uma parte incontestável de *shari'a*, tal como eles o entendiam.

Há dois conjuntos de respostas relacionados. O primeiro conjunto é ideológico e político, e tem a ver com o forte éthos patriarcal, que é confirmado nas leituras pelos juristas clássicos dos textos sagrados e na exclusão das mulheres da produção do conhecimento religioso. Quanto mais se passa da época do Profeta, mais se verifica que as mulheres são marginalizadas e perdem sua influência política: sua voz na produção do conhecimento religioso é silenciada; sua presença no espaço público é limitada; sua capacidade crítica é tão menosprezada a ponto de tornar suas preocupações irrelevantes aos processos de elaboração de leis.³³ As mulheres eram uma das principais transmissoras das tradições *hadith*, mas na época em que as escolas *fiqh* foram consolidadas, mais de um século após a morte do Profeta, as mulheres foram reduzidas a seres sexuais e colocadas sob a autoridade dos homens.³⁴ Isto foi justificado por certa leitura dos textos sagrados do Islã, e obtido através de um conjunto de construções jurídicas: *zina* como um crime *hadd*, com punições obrigatórias e fixas; casamento como um contrato pelo qual um homem adquire o controle sobre a sexualidade de uma mulher; e corpos das mulheres como *'awra*, vergonhosos.

O segundo conjunto de respostas é mais teórico, e diz respeito à maneira em que as normas sociais patriarcais, as práticas de casamento existentes e as ideologias de gênero foram santificadas, e depois transformadas em padrões fixos na *fiqh*. Em resumo, a gênese da desigualdade de gênero na tradição jurídica islâmica encontra-se em uma contradição interna entre os ideais da *shari'a* e as estruturas patriarcais em que esses ideais se desdobraram e foram traduzidos em normas jurídicas. A chamada do Islã para a liberdade, a justiça e a igualdade estava submersa em normas e práticas patriarcais da sociedade e cultura árabes do século VII e dos anos de formação da lei islâmica (MIR-HOSSEINI, 2003, 2007, 2009).

Em suma, as concepções dos juristas clássicos sobre as relações de gênero e justiça foram moldadas em interação com as realidades sociais, econômicas e políticas do mundo em que viviam. Nesse mundo, o patriarcado e a escravidão faziam parte da estrutura da sociedade; eram vistos como a ordem natural das coisas, a maneira de regular as relações sociais. Em sua compreensão dos textos sagrados, esses juristas foram guiados por suas perspectivas e, ao distinguir os termos da *shari'a*, foram compelidos por um conjunto de pressupostos de gênero e teorias jurídicas que refletiam as realidades sociais e políticas de sua época. Os conceitos de igualdade de gênero e direitos humanos—como são entendidos hoje em dia—não eram apropriados e tinham pouca relevância para suas concepções de justiça.

É fundamental lembrar que se até mesmo as ideias de igualdade de gênero pertencem ao mundo moderno, e foram naturalmente ausentes em teorias e sistemas jurídicos pré-modernos; mesmo assim, até o século XIX, a tradição jurídica islâmica concedeu às mulheres melhores direitos do que seus correspondentes ocidentais. Por exemplo, as mulheres muçulmanas sempre foram capazes de manter sua autonomia jurídica e econômica no casamento, enquanto que na Inglaterra isso não foi possível até 1882, com a adoção do Ato sobre a Propriedade da Mulher Casada, quando as mulheres adquiriram o direito de reter a propriedade de bens após o casamento.

Para os muçulmanos, no entanto, o encontro com a modernidade coincidiu com o encontro doloroso e humilhante com potências coloniais ocidentais, em que tanto as mulheres e o direito da família tornaram-se símbolos de autenticidade cultural e transmissores da tradição religiosa, o campo de batalha entre as forças do tradicionalismo e modernidade no mundo muçulmano – uma situação que tem continuado desde então. Como observa Leila Ahmed, isso confrontou muitas mulheres muçulmanas com uma escolha dolorosa, entre traição e traição. Elas precisam escolher entre sua identidade muçulmana – sua fé – e sua nova consciência de gênero (AHMED, 1984, p. 122).

Uma das consequências paradoxais e involuntárias do Islã político tem sido a de ajudar a criar uma arena dentro da qual muitas mulheres podem conciliar sua fé e identidade com sua luta pela igualdade de gênero e dignidade humana. Isso não aconteceu porque os islâmicos ofereceram uma visão igualitária das relações de gênero – o que claramente não fizeram. Ao contrário, sua própria agenda de “retorno a *shari’a*” e sua tentativa de traduzir as decisões *fiqh* na política têm provocado as mulheres muçulmanas a aumentar seu ativismo, a que alguns se referem como “feminismo islâmico”.³⁵ A defesa das decisões patriarcais como *shari’a*, como “Lei de Deus”, como o autêntico modo de vida “islâmico”, deu publicidade aos livros clássicos *fiqh*, e involuntariamente os expôs ao escrutínio crítico e ao debate público. Um número crescente de mulheres veio a questionar se havia uma relação inerente ou lógica entre os ideais islâmicos e o patriarcado. Isso abriu espaço para uma crítica interna sobre as leituras patriarcais da *shari’a* sem precedentes na história muçulmana. No início dos anos 1990, emergiu uma nova consciência, uma nova maneira de pensar, um discurso de gênero que está defendendo a igualdade para as mulheres em todas as frentes no âmbito do Islã. Esse novo discurso é nutrido por estudos feministas no Islã que estão mostrando como o gênero é construído na tradição jurídica islâmica, desvelando uma história obscura e relendo fontes textuais para revelar uma interpretação igualitária dos textos sagrados.³⁶

Os estudos feministas emergentes sobre o Islã estão ajudando a superar o fosso existente entre as concepções de justiça que informam e apoiam as interpretações dominantes da *shari’a* por um lado, e a normativa de direitos humanos, de outro. Esses estudos fazem parte de uma nova tendência do pensamento religioso reformista, pela qual noções do Islã e da modernidade estão se consolidando como compatíveis, e não opostos. Seguindo e com base no trabalho dos reformadores anteriores, os novos pensadores religiosos sustentam que a compreensão humana de textos sagrados do Islã é flexível; os textos podem ser interpretados como encorajadores do pluralismo, dos direitos humanos, da

democracia e da igualdade de gênero. Revisitando antigos debates teológicos, eles pretendem reavivar a abordagem racionalista que foi ofuscada quando o legalismo tomou posse como o modo dominante e deu prioridade à forma da lei sobre seu conteúdo e espírito. Enquanto os antigos reformadores procuraram uma genealogia islâmica para conceitos modernos, os novos pensadores colocaram ênfase sobre como o conhecimento religioso é produzido e como a religião é entendida; como as interpretações sobre *shari'a* e as construções *fiqh* devem ser avaliadas em seus contextos históricos.³⁷ Essa nova tendência do pensamento reformista ajuda a avaliar como essas construções jurídicas foram reproduzidas, modificadas e redefinidas por esses países e comunidades que reintroduziram leis de *zina* pela “islamização” de leis penais.

Mais importante, esse novo pensamento religioso e sua linguagem podem abrir um novo e significativo diálogo entre o direito islâmico e o direito internacional dos direitos humanos. Essa interlocução pode ajudar a construir um consenso abrangente e dar aos defensores de direitos humanos as ferramentas conceituais e a linguagem para se envolverem com as comunidades muçulmanas. Isso pode permitir-lhes perceber as leis de *zina* nem como parte de uma religião irremediavelmente retrógrada e patriarcal, nem tão divina e imutável, mas como um elemento na complexa teia de regras e leis que juristas clássicos desenvolveram para a regulamentação da sexualidade.³⁸ Em outras palavras, essa conversa pode ajudar os defensores dos direitos humanos a perceberem essas leis por aquilo que são: construções jurídicas que têm suas origens em estruturas tribais e ideologia patriarcal árabe pré-islâmica, que continuaram na era islâmica, embora de forma modificada.

Por exemplo, pode-se mostrar como a morte por apedrejamento (*rajm*) recebe sua justificação textual não do Corão, mas a partir da Suna. Juristas de todas as escolas apoiam-se em três *hadith* para construir seus argumentos jurídicos para o apedrejamento. Isso tem sido contestado tanto pela alegação de argumentos da teoria *fiqh* clássica, tal como a primazia textual do Corão sobre *hadith* e pelo fato de que a autenticidade desses *hadith* ter sido questionada,³⁹ quanto por razões de direitos humanos. Pode-se ressaltar como as normas jurídicas no Corão e na Suna devem ser entendidas em seu contexto histórico e social. Por exemplo, alguns têm argumentado que o apedrejamento era uma forma comum de execução no tempo do Profeta, e que ingressou na tradição jurídica islâmica, como punição por *zina* pela tradição judaica.⁴⁰

Além disso, o Corão não exige o apedrejamento como punição por adultério, nem fala de qualquer punição por relações sexuais consensuais em âmbito privado. Como Asifa Quraishi com razão argumenta, *zina*, tal como definido pelos juristas clássicos, deve ser visto como um crime de indecência pública e não como uma conduta sexual privada. Em suas palavras, “(e)nquanto o Corão condena o sexo fora do casamento como um mal, autoriza-se ao sistema jurídico muçulmano processar alguém por cometer esse crime *somente* quando o ato é praticado de forma tão aberta que quatro pessoas vejam sem invadir a privacidade do casal” (QURAISHI, 1997, p. 296).⁴¹

A definição dos crimes de acordo com a punição é em si um desenvolvimento jurídico. A expressão *hudud Allah*, limites prescritos por Deus, aparece 14 vezes no

Corão. Em nenhum lugar é usado no sentido de punição, fixa ou de outra maneira, nem é indicado especificamente quais são esses limites (KAMALI, 1998, p. 219; 2000, p. 45-65). Como observa Fazlur Rahman, em dois versos (Quran 2. 229-230) o termo aparece seis vezes em relação ao divórcio, exigindo-se aos homens reter ou liberar suas esposas *bil-ma'ruf*, isto é, de acordo com os “bons costumes”; a cada vez o termo tem um significado ligeiramente diferente, mas nem aqui nem em outra parte é usado no sentido de punição. Em suas palavras:

Esses fatos devem compelir-nos a parar e pensar sobre quão pouco preocupado está o Corão sobre o lado puramente jurídico e quão mais e principalmente com o tom moral da Comunidade. O lado jurídico, sem dúvida, deve fazer justiça e uma lei adequada deve ser desenvolvida. Mas é deixado para a Comunidade formular essa lei no espírito iluminado e moral do Corão, que mostra em si pouca tendência para estabelecer leis rígidas e imediatas. E duplamente enganados estão aqueles que afirmam ter a lei de Deus em suas próprias mãos e buscam implementá-la literalmente.

(RAHMAN, 1965, p. 240).

6 Síntese e conclusões

Quais são as implicações da análise oferecida aqui para a Campanha Violência Não é Nossa Cultura? Este artigo esteve atento a duas questões mais amplas: Quais são os principais desafios enfrentados por ativistas dos direitos das mulheres em sua campanha para abolir as leis de *zina*? Podem as estruturas islâmicas e de direitos humanos coexistirem ou, em outras palavras, como pode ser construído um consenso abrangente? O artigo localizou as leis de *zina* no contexto da interseção entre cultura, religião e direito na regulamentação da sexualidade na tradição jurídica islâmica, e na mudança da política das relações entre religião, direito e gênero nos últimos tempos. A premissa aqui foi de que uma campanha contra as leis de *zina* deve estar plenamente informada sobre as justificativas legais, sociais e políticas dessas leis, e a ligação entre elas e outras leis e costumes que autorizam o controle dos homens sobre a sexualidade feminina. As leis de *zina* não devem ser tratadas isoladamente, pois elas são parte de um sistema complexo para regulamentar o comportamento das mulheres, o que é afirmado por uma leitura patriarcal de textos sagrados do Islã e sustentado por um conjunto de pressupostos ultrapassados e construções jurídicas sobre a sexualidade feminina, que estão na raiz da violência contra as mulheres.

A reforma e secularização de leis penais e dos sistemas de justiça penal na primeira metade do século XX, e sua “islamização” na segunda metade, deixaram claro que não poderia haver melhorias sustentáveis na posição jurídica e social das mulheres muçulmanas enquanto interpretações patriarcais dos textos sagrados do Islã permanecessem incontestadas. As mudanças do século XX na política da religião, direito e gênero levaram ao surgimento de duas poderosas, mas opostas, estruturas de referência: o direito internacional dos direitos humanos e o islamismo político. O encontro entre eles produziu um diálogo produtivo, e abriu uma nova fase na política de gênero e na batalha entre as forças do tradicionalismo e modernismo no mundo

muçulmano. O elemento crucial dessa fase foi que as próprias mulheres – em vez da noção abstrata de “direitos das mulheres no Islã” – estão agora no cerne do argumento.

O direito internacional dos direitos humanos proporciona aos ativistas um marco conceitual e uma linguagem para criticar essas leis como uma violência de gênero. Mas tal argumento encontra uma forte oposição nos países e comunidades em que o discurso religioso é preeminente, onde a identidade religiosa tornou-se politizada, e onde os islâmicos definiram os termos dos discursos sexual e moral. Para serem eficazes em tais contextos, as normas e valores de direitos humanos devem ser articulados em uma linguagem capaz de lidar com as culturas locais, práticas e tradições religiosas (DEMBOUR, 2001). Essa é uma tarefa difícil, um desafio com o qual todos defensores dos direitos humanos precisam lidar de uma forma ou de outra. Cada contexto tem suas próprias especificidades e dinâmicas, e apresenta seus próprios desafios. Em contextos muçulmanos, a esse desafio é dada uma característica especial pela dominação da *fiqh* tradicional e pela maneira em que suas decisões foram incorporadas em práticas culturais costumeiras e códigos sexuais. O próprio fato de que as leis de *zina* são classificadas como *hudud* – vistas como “limites de Deus” – fornece aos islâmicos e aos fundamentalistas uma vantagem real, um argumento pronto para rejeitar e denunciar a reforma como “contrária ao Islã”, daí o poder do lema islâmico de “retorno para a *shari’a*”.

Uma das principais estratégias adotadas pelos defensores dos direitos humanos é a de nomear e envergonhar os governos por descumprirem sua responsabilidade de respeitar e proteger os direitos. Estados que invocam interpretações religiosas equivocadas para justificar a discriminação e a violência contra as mulheres assinaram convenções internacionais sobre direitos humanos; sua falha em dar efetividade a esses tratados deve ser exposta. Mas aos olhos de muitos muçulmanos, a superioridade moral e a justiça do direito internacional dos direitos humanos foram minadas pela política e retórica da chamada guerra contra o terror no rescaldo dos ataques de 11 de setembro (9/11), assim como pelo inabalável apoio do Ocidente a Israel apesar do incremento de suas violações contra os palestinos e suas terras.⁴² Afirmando serem defensores da justiça, os islâmicos tiveram sucesso em serem vistos como resistência a tais intervenções externas. Nessas novas condições do século XXI, os ativistas também devem ser capazes de se envolverem em um discurso interno no seio das comunidades muçulmanas (AN-NA’IM, 2005). Como Abdullahi An-Na’im observa, “embora a aparente dicotomia entre os chamados discursos religiosos e seculares sobre os direitos das mulheres nas sociedades islâmicas seja um pouco falsa ou grosseiramente exagerada, suas implicações são demasiado graves para serem ignoradas na prática” (AN-NA’IM, 1995b, p. 51). Uma campanha que pode trazer perspectivas islâmicas e de direitos humanos em conjunto pode ser mais convincente e eficaz.

Para reiterar as questões principais do argumento neste trabalho:

- As estratégias devem ser diversificadas e multiniveladas, e devem ser capazes de se engajar em um discurso interno dentro das comunidades. Devido às profundas relações entre a tradição jurídica islâmica e a cultura, é essencial adaptar argumentos para a reforma e a mudança simultaneamente dentro de ambas as estruturas islâmica e de direitos humanos.

- Em uma campanha contra as leis de *zina* ou apedrejamento, para que as estratégias de confronto como “nomear e envergonhar” sejam mais do que uma retórica política e sejam eficazes em persuadir os governos ou islâmicos para alterar leis ou práticas, isso deve ser combinado com um processo de engajamento, diálogo e debate em que todos os lados tenham oportunidade de articular princípios e defender práticas. Isto tem funcionado, por exemplo, em Marrocos, com a reforma do Direito de Família depois de anos de ativismo de mulheres e envolvimento com clérigos (BUSKENS, 2003; COLLECTIF 95 MAGHREB-EGALITÉ, 2005), e no Paquistão, com a alteração das leis de *zina* após a intervenção do Conselho de Ideologia Islâmica (COUNCIL OF ISLAMIC IDEOLOGY, 2006; LAU, 2007).
- Como princípio geral, se o objetivo é convencer algum outro grupo a mudar suas práticas ou leis, é mais eficaz argumentar que eles estão transgredindo seus próprios princípios; que uma lei ou uma prática alternativa pode ser mais adequada a seus princípios e também aos dos outros—incluindo direito internacional dos direitos humanos.
- Os princípios e ideais do Corão refletem normas universais que têm ressonância em padrões contemporâneos de direitos humanos, e fornecem a base para uma crítica ética a partir de um marco islâmico de leis penais baseadas na jurisprudência clássica.

REFERÊNCIAS

Bibliografia e outras fontes

- ABOU-BAKR, O. 2003. Teaching the Words of the Prophet: Women Instructors of the Hadith (Fourteenth and Fifteenth Centuries). *Hawwa: Journal of Women of the Middle East and the Islamic World*, v. 1, n. 3, p. 306-328.
- ABOU EL FADL, K. 2001. *Speaking in God's Name: Islamic Law, Authority and Women*. Oxford: Oneworld.
- _____. 2004-2005. The Place of Ethical Obligations in Islamic Law. *UCLA Journal of Islamic and Near Eastern Law*, Los Angeles, v. 4, n. 1, p. 1-40.
- ABU-ODEH, L. 1996. Crimes of Honour and the Construction of Gender in Arab Society. In: YAMANI, M. (Ed.). *Feminism and Islam*. Reading: Ithaca Press.
- ABU ZAYD, N.H. 2001. The Qur'anic Concept of Justice. *Polylog: Forum for International Philosophy* 3. Disponível em: <<http://them.polylog.org/3/fan-en.htm>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- _____. 2006. *Reformation of Islamic Thought: A Critical Analysis*. Amsterdam: Amsterdam University Press.

- AHMED, L. 1984. Early Feminist Movements in the Middle East: Turkey and Egypt. In: HUSSAIN, F. (Ed.). **Muslim Women**. London: Croom Helm.
- . 1991. Early Islam and the Position of Women: The Problem of Interpretation. In: KEDDIE, N.; BARON, B. (Ed.). **Women in Middle Eastern History**. New Haven: Yale University Press. p. 58-73.
- . 1992. **Women and Gender in Islam: Historical Roots of a Debate**. New Haven: Yale University Press.
- AL-ASHMAWI, M.S. 2004. **Usul al-Sharia** (The Principles of Sharia). 5th ed. Beirut: Al-hintasar al-Arabi.
- AL-HIBRI, A. 1982. A Study of Islamic Herstory: Or How Did We Get Into This Mess. Islam and Women. **Women's Studies International Forum**, v. 5, n. 2, p. 207-219. Special issue.
- . 1997. Islam, Law and Custom: Redefining Muslim Women's Rights. **American University Journal of International Law and Policy**, v. 12, n. 1, p. 1-44.
- ALI, K. 2003. Progressive Muslims and Islamic Jurisprudence: The Necessity for Critical Engagement with Marriage and Divorce Law. In: SAFI, O. (Ed.). **Progressive Muslims: On Justice, Gender, and Pluralism**. Oxford: Oneworld. p. 163-189.
- . 2006. **Sexual Ethics and Islam: Feminist Reflections on Quran, Hadith and Jurisprudence**. Oxford: Oneworld.
- . 2010a. Marriage in Classical Islamic Jurisprudence: A Survey of Doctrines. In: QURAISHI, A.; VOGEL, F. (Ed.). **The Islamic Marriage Contract: Case Studies in Islamic Family Law**. Cambridge, MA: Islamic Legal Studies, Harvard Law School. p. 11-45.
- . 2010b. **Marriage and Slavery in Early Islam**. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- AMNESTY INTERNATIONAL. 2008. **Iran: End Executions by Stoning**, 15 Jan. Disponível em: <<http://www.amnesty.org/en/library/info/MDE13/001/2008/en>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- AN-NAIM, A.A. 1990. Problems of Universal Cultural Legitimacy of Human Rights. In: AN-NAIM, A.A.; DENG, F. (Ed.). **Human Rights in Africa: Cross-Cultural Perspectives**. Washington: Brookings Institution Press. p. 331-367.
- . 1995a. What Do We Mean By Universal? **Index on Censorship**, v. 4, n. 5, p. 120-128.
- . 1995b. The Dichotomy Between Religious and Secular Discourse in Islamic Societies. In: AFKHAMI, M. (Ed.). **Faith and Freedom: Women's Human Rights in the Muslim World**. London and New York: I B Tauris. p. 51-60.
- . 2005. The Role of "Community Discourse" in Combating "Crimes of Honour": Preliminary Assessment and Prospects. In: WELCHMAN, L.; HOSSAIN, S. (Ed.). **Honour: Crimes, Paradigms, Reproductive Health and Women's Rights**. London: Zed Books. p. 64-77.

- BADERIN, M. 2001. Establishing Areas of Common Ground Between Islamic Law and International Human Rights. **International Journal of Human Rights**, v. 5, n. 2, p. 72-113.
- . 2007. Islam and the Realization of Human Rights in the Muslim World: A Reflection on Two Essential Approaches and Two Divergent Perspectives. **Muslim World Journal of Human Rights**, v. 4, n. 1. Disponível em: <<http://www.bepress.com/mwjhr/vol4/iss1/art5/>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- BADRAN, M. 2002. Islamic Feminism: What's in a Name? **Al-Ahram Weekly Online**, n. 569, p. 17-23, Jan. Disponível em: <<http://weekly.ahram.org.eg/2002/569/cu1.htm>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- . 2006. Islamic Feminism Revisited. **CounterCurrents.Org**. 10 Feb. Disponível em: <<http://www.countercurrents.org/gen-badran100206.htm>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- BAGHI, E. 2007. The Bloodied Stone: Execution by Stoning. **International Campaign for Human Rights in Iran**, 2 Aug. Disponível em: <<http://www.iranhumanrights.org/2008/08/baghibloodiedstone>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- BARLAS, A. 2002. **Believing Women in Islam: Unreading Patriarchal Interpretations of the Quran**. Austin: University of Texas Press.
- BASSIOUNI, M.C. 1997. Crimes and the Criminal Process. **Arab Law Quarterly**, v. 12, n. 3, p. 269-286.
- BIELEFELDT, H. 1995. Muslim Voices in the Human Rights Debate. **Human Rights Quarterly**, v. 14, n. 4, p. 587-617.
- . 2000. "Western" versus "Islamic" Human Rights Conceptions? A Critique of Cultural Essentialism in the Discussion on Human Rights. **Political Theory**, v. 28, n. 1, p. 90-121.
- BURTON, J. 1978. The Origin of the Islamic Penalty of Adultery. **Transactions of the Glasgow University Oriental Society**, n. 26, p. 16-26.
- . 1993. Law and Exegesis: The Penalty for Adultery in Islam. In: HAWTING, G.R.; SHAREEF, A.A. (Ed.). **Approaches to the Quran**. London: Routledge. p. 269-284.
- BUSKENS, L. 2003. Recent Debates on Family Law Reform in Morocco: Islamic Law as Politics in an Emerging Public Sphere. **Islamic Law and Society**, v. 10, n. 1, p. 71-131.
- COLLECTIF 95 MAGHREB-ÉGALITÉ. 2005. **Guide to Equality in the Family in the Maghreb**. Washington DC: Women's Learning Partnership for Rights, Development and Peace (WLP). (English ed.).
- COUNCIL OF ISLAMIC IDEOLOGY. 2006. **Hudood Ordinance 1979: A Critical Report**. Islamabad: Government of Pakistan.
- DEMBOUR, M.B. 2001. Following the Movement of a Pendulum: Between Universalism and Relativism. In: COWAN, J.; DEMBOUR, M.B.; WILSON, R. (Ed.). **Culture and Rights: Anthropological Perspectives**. Cambridge: Cambridge University Press. p. 56-79

- EL-AWA, M.S. 1993. **Punishment in Islamic Law**. Plainfield, IN: American Trust Publications.
- ENGINEER, A.A. 2007. Adultery and Qur'anic Punishment. **Future Islam**, 1 May. Disponível em: <http://www.futureislam.com/20070501/insight/asgharali/Adultery_and_Quranic_Punishment.asp>. Último acesso em: Jun. 2011.
- FIERRO, M. 2007. Idru l-Hudud bi-l-Shubuhah: When Lawful Violence Meets Doubt. **Hawwa: Journal of Women of the Middle East and the Islamic World**, v. 5, n. 2-3, p. 208-238.
- GALLIE, B. 1956. Essentially Contested Concepts. **Proceedings of the Aristotelian Society**, New Series, n. 56, p. 167-198.
- GIBB, H.A.R.; KRAMERS, J.H. 1961. Zina. **Shorter Encyclopedia of Islam**. Leiden: Brill, p. 658-659.
- HAERI, S. 1989. **Law of Desire: Temporary Marriage in Iran**. London: I. B. Tauris.
- HASSAN, R. 1987. Equal Before Allah? Woman-Man Equality in the Islamic Tradition. **Harvard Divinity Bulletin**, v. 7, n. 2, Jan.-May.
- _____. 1996. Feminist Theology: Challenges for Muslim Women. **Critique: Journal for Critical Studies of the Middle East**, n. 9, p. 53-65.
- HUNTER, S.T.; MALIK, H. (Ed.). 2005. **Islam and Human Rights: Advancing a US-Muslim Dialogue**. Washington: Center for Strategic and International Studies.
- IBN RUSHD 1996. **The Distinguished Jurists Primer**. Translated by Imran Ahsan Khan Nyazee. Reading: Garnet Publishing. v. II (*Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtasid*).
- IMAM, A. 2005. Women's Reproductive and Sexual Rights and the Offence of Zina in Muslim Laws in Nigeria. In: CHAVKIN, W.; CHESLER, E. (Ed.). **Where Human Rights Begin: Health, Sexuality, and Women in the New Millennium**. New Brunswick, NJ: Rutgers University Press.
- JAHANGIR, A.; JILANI, H. 1988. **The Hudood Ordinances: A Divine Sanction?** Lahore: Rhotac Books.
- JAHANPOUR, F. 2007. Islam and Human Rights. **Journal of Globalization for the Common Good**, spring. Disponível em: <<http://lass.calumet.purdue.edu/ccajgcg/2007/sp07/jgcg-sp07-jahanpour.htm>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- JANSEN, W. 2000. Sleeping in the Womb: Protracted Pregnancies in the Maghreb. **The Muslim World**, n. 90, p. 218-237.
- KAMALI, M.H. 1998. Punishment in Islamic Law: A Critique of the Hudud Bill of Kelantan, Malaysia. **Arab Law Quarterly**, v. 13, n. 3, p. 203-234.
- _____. 1999. **Freedom, Equality, and Justice in Islam**. Kuala Lumpur: Ilmiah Publishers, and Markfield: The Islamic Foundation UK.
- _____. 2000. **Punishment in Islamic Law: An Inquiry into the Hudud Bill of Kelantan**. Kuala Lumpur: Ilmiah Publishers.

- _____. 2006. **An Introduction to Shariah**. Kuala Lumpur: Ilmiah Publishers.
- KARAMAH. Muslim Women Lawyers for Human Rights (n.d.). **Zina, Rape, and Islamic Law: An Islamic Legal Analysis of the Rape Laws in Pakistan**. Disponível em: <<http://www.karamah.org/articles.htm>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- KUGLE, S.S.H. 2003. Sexuality, diversity and ethics in the agenda of progressive Muslims. In: SAFI, O. (Ed.). **Progressive Muslims: On Justice, Gender, and Pluralism**. Oxford: Oneworld. p. 190-234
- _____. 2010. **Homosexuality in Islam: Islamic Reflections on Gay, Lesbian, and Transgender Muslims**. Oxford: Oneworld.
- KURZMAN, C. (Ed.) 1998. **Liberal Islam: A Sourcebook**. Oxford: Oxford University Press.
- _____. (Ed.). 2002. **Modernist Islam 1840-1940: A Sourcebook**. Oxford: Oxford University Press.
- LAU, M. 2007. Twenty-Five Years of Hudood Ordinances: A Review. **Washington and Lee Law Review**, n. 64, p. 1291-1314.
- MAGHNIYYAH, M.J. 1997. **Marriage According to Five Schools of Islamic Law**. Tehran: Department of Translation and Publication, Islamic Culture and Relations Organization. v. V.
- MARMON, S. 1999. Domestic Slavery in the Mamluk Empire: A Preliminary Sketch. In: _____. (Ed.). **Slavery in the Islamic Middle East**. Princeton: Department of Near Eastern Studies. p. 1-23.
- MASUD, M.K. 2009. *Ikhtilaf al-Fuqaha: Diversity in Fiqh as Social Construction*. In: ANWAR, Z. (Ed.). **Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family**. Kuala Lumpur: Sisters in Islam. p. 65-93. Disponível em: <www.musawah.org>. Último acesso em: Jun. 2011.
- MERNISSI, F. 1985. **Beyond the Veil: Male-Female Dynamics in Muslim Society** Revised ed. London: Al Saqi.
- _____. 1991. **Women and Islam: An Historical and Theological Enquiry**. Translated by Mary Jo Lakeland. Oxford: Blackwell.
- MERRY, S.E. 2003. Human Rights Law and the Demonization of Culture (and Anthropology Along the Way). **Political and Legal Anthropology Review**, v. 26, n. 1, p. 55-76.
- _____. 2006. **Human Rights and Gender Violence: Translating International Law into Local Justice**. Chicago: Chicago University Press.
- _____. 2009. **Gender Violence: A Cultural Perspective**. Malden/Oxford: Wiley-Blackwell.
- MIR-HOSSEINI, Z. 1993. **Marriage on Trial: A Study of Islamic Family Law, Iran and Morocco Compared**. London: I. B. Tauris.
- _____. 2003. The Construction of Gender in Islamic Legal Thought: Strategies for Reform. **Hawwa: Journal of Women of the Middle East and the Islamic World**, v. 1, n. 1, p. 1-28.

- _____. 2004. Sexuality, Rights and Islam: Competing Gender Discourses in Post-Revolutionary Iran. In: NASHAT, G.; BECK, L. (Ed.). **Women in Iran from 1800 to the Islamic Republic**. Urbana and Chicago: University of Illinois Press. p. 204-217.
- _____. 2006. Muslim Women's Quest for Equality: Between Islamic Law and Feminism. **Critical Inquiry**, v. 32, n. 4, p. 629-645.
- _____. 2007. The Politics and Hermeneutics of Hijab in Iran: From Confinement to Choice. **Muslim World Journal of Human Rights**, v. 4, n. 1, summer-fall. Disponível em: <<http://www.bepress.com/mwjhr/vol4/iss1/art2/>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- _____. 2009. Towards Gender Equality: Muslim Family Laws and the *Shari'ah*. In: ANWAR, Z. (Ed.). **Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family**. Kuala Lumpur: Sisters in Islam. p. 23-63. Disponível em: <www.musawah.org>. Último acesso em: Jun. 2011.
- _____. 2011a. Beyond "Islam" vs "Feminism". **IDS Bulletin**, v. 42, n. 1, Jan. forthcoming.
- _____. 2011b. Hijab and Choice: Between Politics and Theology. In: KAMRAVA, M. (Ed.). **Innovations in Islam: Traditions and Contributions**. Berkeley: University of California Press.
- MIR-HOSSEINI, Z.; TAPPER, R. 2009. Islamism: ism or wasm? In: MARTIN, R.; BARZEGAR, A. (Ed.). **Islamism: Contested Perspectives on Political Islam**. Palo Alto, CA: Stanford University Press. p. 81-86.
- MODIRZADEH, N.K. 2006. Taking Islamic Law Seriously: INGOs and the Battle for Muslim Hearts and Minds. **Harvard Human Rights Journal**, n. 19, p. 193-233.
- PETERS, R. 1994. The Islamization of Criminal Law: A Comparative Analysis. **Die Welt des Islams**, New Series, v. 34, n. 2, p. 246-274.
- _____. 2003. From Jurists Law to Statute Law or What Happens When the Sharia is Codified. In: ROBERSON, B.A. (Ed.). **Shaping the Current Islamic Reformation**. London: Frank Cass. p. 82-95.
- _____. 2005. **Crime and Punishment in Islamic Law: Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-First Century**. Cambridge: Cambridge University Press.
- _____. 2006. The Re-Islamization of Criminal Law in Northern Nigeria and the Judiciary: The Saffiyatu Hussaini Case. In: MASUD, M.K.; PETERS, R.; POWERS, D. (Ed.). **Dispensing Justice: Qadis and their Judgements**. Leiden: Brill. p. 219-241.
- QURAISHI, A. 1996-1997. Her Honor: An Islamic Critique of the Rape Laws of Pakistan from a Woman-Sensitive Perspective. **Michigan Journal of International Law**, v. 18, p. 287-320.
- _____. 2008. Who Says Sharia Demands the Stoning of Women? A Description of Islamic Law and Constitutionalism. **Berkeley Journal of Middle Eastern & Islamic Law**, v. 1, p. 163-177. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1140204>>. Último acesso em: Jun. 2011.

- RAHMAN, F. 1965. The Concept of Hadd in Islamic Law. *Islamic Studies*, v. 4, p. 237-252.
- _____. 1966. *Sharia, Chapter 6 of his Islam*. 1st ed. Chicago: Chicago University Press. p. 100-116. Disponível em: <http://www.globalwebpost.com/farooqm/study_res/default.html>. Último acesso em: Jun. 2011.
- _____. 1982. The Status of Women in Islam: A Modernist Interpretation. In: PAPANÉK H.; MINAULT, G. (Ed.). *Separate World: Studies of Purdah in South Asia*. Delhi: Chanakya Publications.
- REUTERS 2009. Somali Hardliners Whip Women for Wearing Bras; Men Whipped for Shaving, Women Made to Shake Breasts. *Al Arabiya*, 16 Oct. Disponível em: <http://www.alarabiya.net/save_print.php?print=1&cont_id=88238&lang=en>. Último acesso em: Jun. 2011.
- SAFWAT, S. 1982. Offences and Penalties in Islamic Law. *Islamic Quarterly*, v. 26, n. 3, p. 149-181.
- SAJOO, A.B. 1999. Islam and Human Rights: Congruence or Dichotomy. *Temple International and Comparative Law Journal*, v. 4, p. 23-34.
- SEN, A. 1998. Universal Truths: Human Rights and the Westernizing Illusion. *Harvard International Review*, v. 20, n. 3, p. 40-43, summer. Disponível em: <<http://www.mtholyoke.edu/acad/intrel/asian values/sen.htm>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- SERRANO, D. 2007. Rape in Maliki Legal Doctrine and Practice (8th-15th Centuries C.E.). *Hawwa: Journal of Women of the Middle East and the Islamic World*, v. 1, n. 1, p. 167-207.
- _____. 2009. Muslim Feminists Discourse on *zina*: New Paradigms in Sight?. In: BADRY, R.; ROHRER, M.; STEINER, K. (Ed.). *Liebe, Sexualität, Ehe und Partnerschaft-Paradigmen im Wandel*. Freiburg: Fördergemeinschaft wissenschaftlicher Publikationen von Frauen e.V.
- SIDAHMED, A.S. 2001. Problems in Contemporary Applications of Islamic Criminal Sanctions: the Penalty for Adultery in Relation to Women. *British Journal of Middle Eastern Studies*, v. 28, n. 2, p. 187-204.
- SMITH, J. 1985. Women, Religion and Social Change in Early Islam. In: HADDAD, Y.Y.; FINDLY, E.B. (Ed.). *Women, Religion, and Social Change*. Albany: SUNY Press. p. 19-36.
- _____. 2000. Islamic Revival and Reform: Theological Approaches. In: *Reason, Freedom, & Democracy in Islam: Essential Writings of Abdolkarim Soroush*. Translated and edited with a critical introduction by Mahmoud Sadri and Ahmed Sadri. Oxford: Oxford University Press.
- _____. 2002. Islam, Revelation and Prophethood: An Interview with Abdolkarim Soroush about the Expansion of Prophetic Experience. *Aftab*, n. 15. Disponível em: <<http://www.dr.soroush.com/English.htm>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- _____. 2007. The Beauty of Justice. *CSD Bulletin*, v. 14, n. 1-2, p. 8-12, summer. Disponível em: <<http://www.dr.soroush.com/English.htm>>. Último acesso em: Jun. 2011.

- SPELLBERG, D. 1991. Political Action and Public Example: Aisha and the Battle of the Camel. In: BARON, B.; KEDDIE, N. (Ed.). **Women in Middle Eastern History: Shifting Boundaries in Sex and Gender**. New Haven: Yale University Press.
- STRAWSON, J. 1997. A Western Question to the Middle East: "Is There a Human Rights Discourse in Islam?". **Arab Studies Quarterly**, v. 19, n. 1, p. 31-57, winter.
- TERMAN, R. 2007. **The Stop Stoning Forever Campaign: A Report**. Women Living Under Muslim Laws. Disponível em: <<http://www.meydaan.com/english/default.aspx>>. Último acesso em: Jun. 2011.
- WADUD, A. 1999. **Quran and Woman: Rereading of the Sacred Text from a Woman's Perspective**, New York: Oxford University Press.
- _____. 2004. Quran, Gender and Interpretive Possibilities. **Hawwa: Journal of Women of the Middle East and the Islamic World**, v. 2, n. 3, p. 317-336.
- _____. 2006. **Inside the Gender Jihad: Women's Reform in Islam**. Oxford: Oneworld.
- _____. 2009. Islam Beyond Patriarchy Through Gender Inclusive Qur'anic Analysis. In: ANWAR, Z. (Ed.). **Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family**. Kuala Lumpur: Sisters in Islam. p. 95-112. Disponível em: <www.musawah.org>. Último acesso em: Jun. 2011.
- WEISS, B.G. 2003. **The Spirit of Islamic Law**. Atlanta: University of Georgia Press.
- WELCHMAN, L. 2007. Honour and Violence Against Women in Modern Sharia Discourse. **Hawwa: Journal of Women in the Middle East and the Islamic World**, v. 5, n. 2-3, p. 165-247.
- WILLIS, J.R. 1985. The Ideology of Enslavement in Islam Introduction. In: WILLIS, J.R. (Ed.). **Slaves and Slavery in Muslim Africa**. London: Frank Cass. v. 1. p. 1-15.
- YUSUF ALI, A. 1997. **The Meaning of the Holy Qur'an**. 10th ed. with revised translation, commentary and newly compiled comprehensive index. Beltsville, Maryland: Amana publications.

NOTAS

1. Além de *zina*, outras categorias de relações sexuais criminalizadas na tradição jurídica clássica são *liwat*, relações homossexuais entre homens, e *musahaqa*, relações homossexuais entre mulheres, nenhuma das quais é o foco principal deste artigo.
2. Por exemplo, muitos Estados árabes adotaram a punição para o adultério e os chamados “crimes da paixão” de códigos penais europeus (ABU-ODEH, 1996, WELCHMAN, 2007). O mesmo aconteceu no Irã.
3. Veja os sites (em inglês) de *Women Living Under Muslim Laws* [Mulheres Vivendo sob Leis Muçulmanas] (<http://www.wluml.org>) e de *Violence is Not Our Culture Campaign* [Campanha Violência Não é Nossa Cultura] (<http://www.stop-killing.org>). Último acesso em: jun. 2011.
4. Ver Gallie (1956, p. 167-172); um conceito essencialmente contestado, nos termos de Gallie, tem “discordância em sua essência”. Termos e conceitos como “obra de arte” ou “democracia” ou “religião” inevitavelmente envolvem disputas intermináveis sobre o uso adequado por parte de seus usuários. Em outras palavras, contestação é uma parte essencial de tais conceitos; não pode haver apenas uma definição sobre a qual todos concordam.
5. Sobre a tensão entre universalismo e relativismo em direitos humanos, ver: An-Na'im (1990, 1995a), Dembour (2001), Merry (2003), Sen (1988). Sobre debates sobre a compatibilidade entre Islã e direitos humanos, ver: Baderin (2001, 2007), Bielefeldt (1995, 2000), Hunter and Malik (2005), Jahanpour (2007), Sajoo (1999), Strawson (1997).
6. Nas palavras de Kamali (2006, p. 37), “*Shari'a* demarca o caminho em que o fiel deve trilhar a fim de obter orientação”.
7. Por exemplo, Al-'Ashmawi, o reformista egípcio e juiz presidente da Corte Suprema de Apelações, em livro intitulado *Usul al-Shari'a*, Os Princípios da *Shari'a* (não *Usul al-Fiqh*), sustenta que *shari'a* não são normas jurídicas, mas princípios e valores éticos no Corão, em que a justiça é primordial. Para uma versão traduzida de sua obra, ver Kurzman (1998, p. 49-56).
8. Ver Merry (2003) para uma discussão criteriosa sobre as maneiras em que a cultura – e ao longo do caminho, a antropologia como uma disciplina que estuda a cultura – foi demonizada em certos discursos de direitos humanos, que não levam em consideração o repensar o conceito de cultura na antropologia nas últimas décadas. Isto tem paralelos com a demonização da religião por aqueles que desconhecem o desenvolvimento teórico em estudos religiosos.
9. Para relatos excelentes sobre abordagens antropológicas da violência contra as mulheres, ver Merry (2006, 2009).
10. Esse desafio tem sido objeto de muitos projetos de pesquisa e iniciativas; ver, por exemplo, *New Directions in Islamic Thought and Practice*, iniciado em 2003 pela Oslo Coalition for Freedom of Religion and Belief [Coalizão Oslo para a Liberdade de Religião e Crença] (www.oslocoalition.org/nd.php), e *Musawah: A Global Movement for Equality and Change in the Muslim Family* [Musawah: Um Movimento Global para a Igualdade e Mudança na Família Muçulmana], lançado em 2009 (www.musawah.org). Último acesso em: jun. 2011.
11. Para uma definição de islâmicos como “os muçulmanos comprometidos com a ação pública para implementar o que eles consideram uma agenda islâmica”, ver Mir-Hosseini e Tapper (2009, p. 81-82).
12. Para um bom relato sobre esses desenvolvimentos, ver Merry (2006, p. 77-84).
13. Para uma discussão geral sobre a “islamização” do direito penal, ver Peters (1994).
14. Elas foram inseridas em lei penal baseada em lei italiana existente, mas que não previam o apedrejamento como punição por *zina* (PETERS, 1994). Enquanto isso, vários países do Golfo já tinham códigos penais baseado em *fiqh*: Kuwait (1960, 1970), Omã (1974), Bahrein (1976). A codificação ocorreu mais tarde nos Emirados Árabes Unidos (1988) e Qatar (2004).
15. Por exemplo, em 16 de outubro de 2009, extremistas da milícia islâmica da Somália chicotearam mulheres por vestirem sutiãs, o que foi considerado “provocativo”: Disponível em: <http://www.alarabiya.net/save_print.php?print=1&cont_id=88238&lang=en>. Último acesso em: Jun. 2011.
16. Existe agora uma ampla literatura sobre o tema, por exemplo, para o Paquistão, ver Jahangir e Jilani (1988); para o Irã, Terman (2007); para o Sudão, Sidahmed (2001); para a Nigéria, Imam (2005) e Peters (2006).
17. Para relatos baseados em *fiqh*, ver: Safwat (1982) e Bassiouni (1997); para uma visão analítica, ver: Peters (2005); para relatos reformistas e críticos, ver: El-Awa (1993), Kamali (1998, 2000, 2006, p. 184-189).
18. A inclusão de beber álcool e apostasia não tem nenhuma base textual. Juristas Hanbali não definem a apostasia como crime *hadd* (PETERS, 2005, p. 64-65), alguns juristas não consideram consumo de álcool como um crime *hadd* (EL-AWA, 1993, p. 2).
19. Para um esboço de decisões de *zina* em escolas sunitas e diferenças de opinião entre os juristas, ver IbnRushd (1996, p. 521-530).
20. A crença no “feto adormecido” (*raqqad*) é ainda muito difundida no Norte e Ocidente da África. De acordo com essa crença, o embrião por alguma razão desconhecida vai dormir no útero da mãe, e

ali permanece dormente até que seja despertado, por exemplo, por uma poção mágica ou intervenção de um santo. Malikibn Anas, fundador da escola Maliki de juristas, tinha a fama de ter sido um feto adormecido. Ver Jansen (2000), Mir-Hosseini (1993, p. 143-46).

21. Traduzido por Abdullah Yusuf Ali, ver Yusuf Ali (1997).

22. A doutrina *shubha* é baseada em um dito do Profeta: "A sanção de Deus não será aplicada nos casos em que há espaço para dúvidas." *Hadd* é suspenso nos casos em que haja qualquer ambiguidade quanto aos fatos e provas; para discussão, ver Fierro (2007).

23. Para um estudo inovador, ver Kugle (2003, 2010).

24. Por exemplo, a República Islâmica do Irã usa a noção de '*elm-eqazi*' ("conhecimento do juiz") que se refere às informações pessoais que não são apresentadas ou examinadas pelo tribunal. Na prática, isto permite que o juiz decida se um crime foi cometido; as mulheres muitas vezes são levadas a confessar, ver Terman (2007).

25. Essa discussão diz respeito ao casamento, tal como definido por juristas clássicos, e não ao casamento na prática; para tratamento mais detalhado sobre o assunto, ver Ali (2006, 2010a), Mir-Hosseini (2003, 2009). Às vezes, o termo *mahr* é erroneamente traduzido como "dote", mas isso significa propriedade ou dinheiro que uma mulher leva ao marido no casamento, como ocorre na Índia e costumava ocorrer na Europa; o *mahr* muçulmano, ao contrário, é a propriedade que um marido dá a sua esposa e, portanto, assemelha-se à ideia de "presente da noiva" – uma tradução mais apropriada.

26. Para semelhanças nas concepções jurídicas sobre escravidão e casamento, ver Marmon (1999) e Willis (1985).

27. Sobre essas divergências, ver Ali (2003, 2006) e Maghniyyah (1997); sobre seu impacto sobre as decisões relacionadas com *mahr* e as formas pelas quais juristas clássicos discutiram isso, consulte Ibn Rushd (1996, p. 31-33).

28. Na lei Shi'a um homem pode contrair tantos casamentos temporários (*mut'a*) quantos ele desejar ou puder pagar. Para essa forma de casamento, ver Haeri (1989).

29. Lei Maliki clássica assegura às mulheres os mais amplos motivos (ausência do marido, maus-tratos praticados por ele, falha no sustento e falha em cumprir os deveres conjugais), que têm sido utilizados como base para a expansão de fundamentos às mulheres para o divórcio no processo de codificação, ver Mir-Hosseini (1993, 2003).

30. Muitos termos comumente usados atualmente

em diferentes países para 'o véu', como *hijab*, *purdah*, *chador*, *burqa*, não são encontradas em textos clássicos *fiqh*.

31. Sobre a evolução do *hijab* na tradição jurídica islâmica, ver Mir-Hosseini (2007).

32. Para uma discussão crítica sobre esses dois pressupostos, consultar Abou El Fadl (2001, p. 239-247). Em alguns círculos extremistas de hoje, até mesmo a voz de uma mulher é definida como '*awra*'.

33. Há um amplo debate na literatura sobre esse assunto, que não será tratado aqui. Alguns argumentam que o advento do Islã enfraqueceu as estruturas patriarcais da sociedade árabe, outros que as reforçou. Esses últimos também afirmam que, antes do advento do Islã, a sociedade estava passando por uma transição de uma descendência matrilinear para uma patrilinear, e que o Islã facilitou isso, dando o selo de aprovação ao patriarcado, e que as injunções do Corão sobre o casamento, divórcio, herança e o que quer que se relacione com as mulheres refletem e afirmam tal transição. Para relatos concisos do debate, ver Smith (1985) e Spellberg (1991).

34. Como Abou-Bakr (2003) mostra, as mulheres permaneceram ativas na transmissão de conhecimentos religiosos, mas suas atividades foram limitadas à arena informal das casas e mesquitas e sua condição de juristas não era oficialmente reconhecida.

35. Há uma crescente literatura sobre a política e o desenvolvimento de "feminismo islâmico"; para discussões e referências, consultar Badran (2002, 2006) e Mir-Hosseini (2006, 2011a, 2011b).

36. Estudos feministas no Islã são muito numerosos para listar aqui, mas veja especialmente Ahmed (1992), Al-Hibri (1982, 1997), Ali (2003, 2006, 2010a, 2010b), Barlas (2002), Hassan (1987, 1996) Mernissi (1991), Mir-Hosseini (2003, 2006, 2009, 2011a, 2011b), Wadud (1999, 2006).

37. Para uma introdução geral e alguns exemplos de textos, ver Kurzman (1998, 2002); Abu Zayd (2006).

38. Para uma discussão do discurso de feministas muçulmanas sobre *zina*, ver Serrano (2009).

39. Para exemplos, ver Burton (1978, 1993), Engineer (2007), Kamali (2000).

40. Para uma discussão dos debates em fontes clássicas, ver Burton (1978, 1993) e para novos argumentos baseados em direitos humanos, ver Baghi (2007), Engineer (2007), Quraishi (2008).

41. Ver também Karamah (n.d.).

42. Para uma discussão incisiva dos dilemas encontrados por ONGs internacionais que trabalham em contextos muçulmanos, ver Modirzadeh (2006).

ABSTRACT

This author offers a feminist and rights-based critique of *zina* laws in Muslim legal tradition, which define any sexual relations outside legal marriage as a crime.

In the early 20th century, *zina* laws, which were rarely applied in practice, also became legally obsolete in almost all Muslim countries and communities; but with the resurgence of Islam as a political and spiritual force later in the 20th century, in several states and communities *zina* laws were selectively revived, codified and grafted onto the criminal justice system, and applied through the machinery of the modern state.

The author reviews current campaigns to decriminalise consensual sex, and argues that *zina* laws must also be addressed from within the Islamic legal tradition.

Exploring the intersections between religion, culture and law that legitimate violence in the regulation of sexuality, the author proposes a framework that can bring Islamic and human rights principles together.

KEYWORDS

Sexuality – Violence – Gender – Islam – Law – Human rights

RESUMEN

La autora, desde una perspectiva feminista y basada en los derechos, critica las leyes de *zina* de la tradición jurídica musulmana, que penalizan todas las relaciones sexuales extramatrimoniales.

A principios del siglo XX, las leyes de *zina*, que rara vez se aplicaban en la práctica, se volvieron también obsoletas legalmente en casi todos los países y comunidades de tradición musulmana; sin embargo, con el resurgimiento del islamismo como fuerza política y espiritual a fines de ese mismo siglo, en varios países y comunidades fueron resucitadas, codificadas e implantadas en el sistema penal en forma selectiva, y fueron aplicadas por medio de la maquinaria estatal moderna.

La autora repasa campañas actuales destinadas a despenalizar las relaciones sexuales consentidas y sostiene que las leyes de *zina* también deben ser consideradas desde la tradición jurídica islámica.

Explorando las intersecciones entre la religión, la cultura y el derecho que legitiman la violencia en la reglamentación de la sexualidad, la autora propone un marco que puede unir los principios del derecho islámico y los derechos humanos.

PALABRAS CLAVE

Sexualidad – Violencia – Género – Islam – Derecho – Derechos humanos